

менять данную меру пресечения. Обдуманное, правомерное, законодательно грамотное применение данной меры пресечения позволит рационально применять ее к лицам, которые не склонны к продолжающейся преступной деятельности, а именно применение к тем лицам, которые осознали в полной мере степень ответственности за совершенные преступления.

УДК 343.1

К.В. Проваторова

ПРОБЛЕМАТИКА ОБЩИХ УСЛОВИЙ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ И СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ

К изучению правовых основ, понятия и содержания общих условий предварительного расследования и общих условий судебного разбирательства в истории науки уголовно-процессуального права обращались многие дореволюционные, советские, российские ученые (П.В. Макалинский, С.И. Викторский, С.В. Познышев, П.И. Люблинский, М.С. Строгович, А.М. Ларин, А.В. Ленский, П.А. Лупинская, А.Г. Мамонтов, Т.Н. Москалькова, В.М. Савицкий и др.).

Однако до настоящего времени, несмотря на то, что нормативным положениям указанных институтов в структуре действующего УПК РФ законодателем посвящены отдельные гл. 21 («Общие условия предварительного расследования») и 35 («Общие условия судебного разбирательства»), общего подхода к понятию ни одного из данных правовых институтов не выработано.

В дореволюционный и советский периоды многие правоведы придерживались позиции, что общие условия – это принципы предварительного следствия, ставя между принципами и общими условиями предварительного следствия, регламентированными гл. 9 УПК РСФСР 1923 г. и гл. 10 УПК РСФСР 1960 г., знак равенства. Общие условия воспринимались и как требования организационно-управленческого характера, выражающие сущность ключевых стадий уголовного процесса, прайва производства на них.

Так, в современном российском уголовно-процессуальном праве предусмотрен гл. 21 УПК РФ четкий перечень общих условий предварительного расследования, выразившийся в нормативных правовых положениях ст. 150–161 УПК РФ, а также гл. 35 УПК РФ регламентирована система общих условий судебного разбирательства, объединяющая нормативные положения ст. 240–260 УПК РФ, в науке уголовного процесса параллельно с решением вопроса о понятии данных институтов продолжают возникать дискуссии по вопросу их оптимального комплектования. Авторы, исходя из видения их сути и задач, высказывают различные точки зрения на состав и основания (критерии) классификации обеих систем.

По мнению В.А. Михайлова, все общие условия предварительного расследования должны классифицироваться на четыре группы. Первая – те, которые под названием «Общие условия предварительного расследования» предусмотрены главой 21 УПК РФ (ст. 150–161). Вторая – в УПК РФ прямо не названные общими условиями предварительного расследования, но таковыми являющиеся. Они предусмотрены в гл. 22 УПК РФ «Предварительное следствие» (ст. 162–170) и в гл. 32 «Дознание» (ст. 223, 223.2). Третья – не названа в УПК общими условиями предварительного расследования, хотя они таковыми являются. Они предусмотрены УПК РФ в его ч. 1 «Общие положения». Четвертая – те, которые прямо не предусмотрены нормами УПК РФ, но из соответствующих его положений вытекают. В данном случае имеются в виду цели, задачи и система предварительного расследования, его быстрота, всесторонность, полнота и объективность и др.

Иной позиции придерживаются А.В. Смирнов и К.Б. Калиновский, которые делят общие условия предварительного расследования на три группы, связанные с выбором надлежащего субъекта расследования и его процессуальным положением; обеспечением всесторонности, полноты, объективности и быстроты расследования; обеспечением прав и законных интересов участников расследования.

Неоднозначные подходы встречаются также и при решении вопроса о классификации общих условий судебного разбирательства.

Приведенные авторские позиции не являются исчерпывающим перечнем существующих взглядов на систематизацию общих условий предварительного расследования и судебного разбирательства в российском уголовно-процессуальном праве: данный вопрос до настоящего времени остается спорным. Отсутствие в УПК РФ легального определения общих условий предварительного расследования и судебного разбирательства не уменьшает их значимости в уголовно-процессуальной доктрине и правоприменительной практике. Выделение законодателем определенных нормативных положений в качестве «общих условий» из числа других говорит об их главенствующем характере над остальными нормами, входящими в систему правового регулирования названных стадий, указывает на их исключительность и универсальность.

Однако многообразие существующих позиций по вопросу понятия, структуры и содержания обеих систем общих условий, не лишенных субъективных оценок авторов, указывает на недостаточность исследования данных правовых институтов, что может негативно отразиться при применении их нормативных положений в практической деятельности сотрудников органов предварительного расследования, суда и прокуратуры, связанной с раскрытием преступлений, расследованием и рассмотрением уголовных дел. Следует согласиться с В.Г. Даевым и В.В. Шимановским, что невозможно обеспечить выполнение задач предварительного расследования без соблюдения установленных законом общих условий его производства; соответственно, решение задач судебного разбирательства требует безусловного соблюдения в рамках данной стадии совокупности ее общих условий.

Ценность общих условий предварительного расследования и судебного разбирательства в системе уголовно-процессуального права нельзя недооценивать, они раскрывают назначение и содержание двух ключевых стадий уголовного про-

цесса: предварительного расследования и судебного разбирательства. С их помощью реализуются задачи, стоящие перед данными стадиями, они способствуют всестороннему, объективному и полному производству предварительного расследования и судебного разбирательства, а также защите прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства. Это обуславливает необходимость углубленного изучения правовых институтов общих условий, формирования их теоретически обоснованных понятий, разработки единого подхода к систематизации нормативных положений, отнесенных законодателем к общим условиям с целью создания оптимальной, жизнеспособной и наиболее эффективной модели общих условий предварительного расследования и судебного разбирательства в уголовно-процессуальном праве России.

УДК 343.9

В.А. Родивилина

СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА «РИСОВАННОЙ» ПОРНОГРАФИИ С ИЗОБРАЖЕНИЕМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Уголовное законодательство большинства стран предусматривает ответственность за создание и распространение порнографии с целью эффективной защиты несовершеннолетних от эксплуатации (использования) при создании продукции порнографического характера.

Экспертиза порнографии является одним из видов культурологической экспертизы. В зависимости от типа порнографической продукции дознавателем, следователем или судом определяется соответствующий специалист. Порнографическая продукция может быть в виде изображения (фотоизображения, видеоизображения, картины и т. п.) и в форме описания (рассказа, аудиозаписи). Для исследования порнографической продукции с участием несовершеннолетних лиц необходимо проведение комплексной экспертизы с участием специалиста-искусствоведа (или филолога) и врача-педиатра, который может установить возраст запечатленных лиц. Для определения возраста используют шкалу Таннера, разработанную и британским врачом Джеймсом Таннером в 1969 г. Метод Таннера учитывает первичные и вторичные половые признаки. Шкала разделена на пять этапов и описывает стадии полового созревания отдельно для мужчин и женщин.

Судебная практика при ограничении порнографии от эротики руководствуется материалами соответствующей экспертизы. Одним из доказательств, подтверждающим виновность Х. в совершении преступлений, предусмотренных п. «б» ч. 3 ст. 242, п. «г» ч. 2 ст. 242.1 УК РФ, явилось заключение эксперта, согласно которому в содержащихся в представленных на исследование файлах имелись «графические изображения обнаженных молодых девушек в различных позах, предположительно не достигших совершеннолетия. Поскольку на этих изображениях не было полового акта, решение вопроса, являются ли эти изображения порнографией, будет зависеть от того, будет ли дополнительным исследованием возраст девушек определен как несовершеннолетний. Таким образом, к изображению был применен признак порнографии – демонстрация обнаженными несовершеннолетними своих половых органов. Поскольку детская эротика недопустима, данные изображения будут являться порнографическими». Судебная коллегия по гражданским делам устанавливает, что «порнографию следует отличать от эротики, которая также сопряжена с изображением сексуальных сторон жизни человека, но не направлена на порождение нездорового полового чувства. Однако грань между ними очень условна, во многом зависит от традиций национальных, религиозных, исторических. Для решения вопроса о том, носят ли материалы или предметы порнографический или эротический характер, необходимо проведение комплексной экспертизы – искусствоведческой, литературоведческой, сексологической и др.».

С появлением Федерального закона Российской Федерации № 463-ФЗ у специалистов, проводящих экспертизу порнографической продукции, появилось легальное определение «информации порнографического характера», закрепленного в п. 8 ст. 2, в соответствие с которым это «информация, представляемая в виде натуралистических изображений или описания половых органов человека и (или) полового сношения либо сопоставимого с половым сношением действия сексуального характера, в том числе такого действия, совершаемого в отношении животного». Таким образом, можно выделить следующие обязательные признаки порнографической продукции: изображение или описание половых органов человека, изображение или описание полового сношения, изображение или описание действий сексуального характера, сопоставимого с половым сношением.

Указанное определение не лишено недостатков и ставит в тупик правоприменителей. Во-первых, не отражен основной признак порнографической продукции – ориентированность только лишь на стимуляцию сексуального возбуждения. Этот признак, по нашему мнению, является основополагающим, так как даже при отсутствии остальных признаков указывает на наличие порнографической продукции. Например, нередко лица, больные педофилией, осуществляют съемку обнаженных детей в момент посещения ими ванной, отдыха на пляже. Затем распространяют эти материалы в интернете. На таких фото или видеозаписях отсутствуют признаки информации порнографического характера, указанные в ФЗ № 463-ФЗ: отсутствует половой акт, внимание на половых органах может не акцентироваться, действия сексуального характера отсутствуют. Но для лиц, страдающих педофилией, эти материалы способствуют стимуляции сексуального возбуждения. Таким образом, сам факт использования изображения ребенка в качестве сексуально-эротического объекта желательно квалифицировать как порнографию.

Остается нерешенным вопрос по исследованию порнографической продукции, созданной в виде мультипликации и компьютерной графики («рисованная» порнография). Относить ли данную продукцию к порнографии или к эротике? На наш взгляд, «рисованная» порнографическая продукция причиняет вред, соизмеримый с «обычной» порнографией. Если в ней присутствуют вышеперечисленные признаки, то, по нашему мнению, их можно отнести к порнографическим материалам. При этом нет необходимости устанавливать возраст лиц, изображенных в мультипликационной порнографии. Так как в данном случае возраст не имеет значения по той причине, что в съемках порнографической продукции не принимали участия дети,